



University of
Zurich^{UZH}

Zurich Open Repository and
Archive

University of Zurich
University Library
Strickhofstrasse 39
CH-8057 Zurich
www.zora.uzh.ch

Year: 2021

Entscheidbesprechung, Bundesgericht, Strafrechtliche Abteilung, Urteil
6B₁295/2020 vom 26. Mai 2021 (zur amtlichen Publikation vorgesehen), A. –
L. gegen Staatsanwaltschaft des Kantons Waadt, Art. 17 StGB

Payer, Andrés

Abstract: In diesem Urteil hat das Bundesgericht die Verurteilung von zwölf Klimaaktivisten, die im November 2018 eine Filiale der Bank Credit Suisse in Lausanne zu Demonstrationszwecken besetzt hatten, wegen Hausfriedensbruchs (Art. 186 StGB) und Teilnahme an nicht bewilligter Demonstration (eine kantonal- bzw. kommunalrechtliche Übertretung) bestätigt. Gemäss Bundesgericht haben die Aktivisten weder in einem rechtfertigenden Notstand (Art. 17 StGB) noch in einem Putativnotstand (Art. 13 StGB) gehandelt, noch ist ihre Aktion durch einen aussergesetzlichen Rechtfertigungsgrund gedeckt. Ferner könne den Aktivisten keine Strafbefreiung nach Art. 52 StGB zugebilligt werden. Die Verurteilung von zehn der Klimaaktivisten wegen Hinderung einer Amtshandlung (Art. 286 StGB) hat das Bundesgericht dagegen aufgehoben, weil dieser Tatbestand von der Staatsanwaltschaft nie angeklagt worden sei, sondern nur eine verwandte kantonal- bzw. kommunalrechtliche Übertretung, die das Berufungsgericht nicht gestützt auf Art. 344 StPO durch eine Straftat nach Bundesrecht substituieren dürfe. Dass wegen der Coronavirus-Situation die Öffentlichkeit von der Berufungsverhandlung ausgeschlossen wurde und nur akkreditierte Gerichtsberichterstatter zugelassen wurden, verletze Art. 6 EMRK nicht. Dass sich die Beschuldigten aus demselben Grund nicht von Vertrauenspersonen begleiten lassen durften i.S.d. Art. 70 Abs. 2 StPO, ist aus Sicht des Bundesgerichts gleichfalls nicht zu beanstanden.

Posted at the Zurich Open Repository and Archive, University of Zurich

ZORA URL: <https://doi.org/10.5167/uzh-207316>

Journal Article

Originally published at:

Payer, Andrés (2021). Entscheidbesprechung, Bundesgericht, Strafrechtliche Abteilung, Urteil 6B₁295/2020 vom 26. Mai 2021 (zur amtlichen Publikation vorgesehen), A. – L. gegen Staatsanwaltschaft des Kantons Waadt, Art. 17 StGB. *Aktuelle Juristische Praxis (AJP)* : 1310–1320.

7. Strafrecht/Droit pénal

7.2. Strafrecht – Allgemeiner Teil – allgemein/ Droit pénal – Partie générale – en général

7.2.2. Strafbare Handlungen/Infractions

BGer 6B_1295/2020: Klimaaktivisten wegen Bankbesetzung von 2018 in Lausanne strafbar

Bundesgericht, Strafrechtliche Abteilung, Urteil 6B_1295/2020 vom 26. Mai 2021 (zur amtlichen Publikation vorgesehen), A.-L. gegen Staatsanwaltschaft des Kantons Waadt, Art. 17 StGB.



ANDRÉS PAYER*

In diesem Urteil hat das Bundesgericht die Verurteilung von zwölf Klimaaktivisten, die im November 2018 eine Filiale der Bank Credit Suisse in Lausanne zu Demonstrationszwecken besetzt hatten, wegen Hausfriedensbruchs (Art. 186 StGB) und Teilnahme an nicht bewilligter Demonstration (eine kantonal- bzw. kommunalrechtliche Übertretung) bestätigt. Gemäss Bundesgericht haben die Aktivisten weder in einem rechtfertigenden Notstand (Art. 17 StGB) noch in einem Putativnotstand (Art. 13 StGB) gehandelt, noch ist ihre Aktion durch einen aussergesetzlichen Rechtfertigungsgrund gedeckt. Ferner könne den Aktivisten keine Strafbefreiung nach Art. 52 StGB zugebilligt werden. Die Verurteilung von zehn der Klimaaktivisten wegen Hinderung einer Amtshandlung (Art. 286 StGB) hat das Bundesgericht dagegen aufgehoben, weil dieser Tatbestand von der Staatsanwaltschaft nie angeklagt worden sei, sondern nur eine verwandte kantonal- bzw. kommunalrechtliche Übertretung, die das Berufungsgericht nicht gestützt auf Art. 344 StPO durch eine Straftat nach Bundesrecht substituieren dürfe. Dass wegen der Coronavirus-Situation die Öffentlichkeit von der Berufungsverhandlung ausgeschlossen wurde und nur akkreditierte Gerichtsberichterstatter zugelassen wurden, verletze Art. 6 EMRK nicht. Dass sich die Beschuldigten aus demselben Grund nicht von Vertrauenspersonen begleiten lassen durften i.S.d. Art. 70 Abs. 2 StPO, ist aus Sicht des Bundesgerichts gleichfalls nicht zu beanstanden.

* ANDRÉS PAYER, wiss. und jur. Mitarbeiter, Universität Zürich/imkp, Meilen. Dank gebührt Prof. Dr. Felix Bommer für die kritische Durchsicht des Manuskripts.

I. Sachverhalt

An einem frühen Donnerstagnachmittag im November 2018 betrat eine Gruppe von 20 bis 30 Klimaaktivisten eine Filiale der Bank Credit Suisse in Lausanne, um auf den Klimawandel aufmerksam zu machen und gegen die Investitionen dieser Bank in fossile Brennstoffe zu demonstrieren. Als Tennisspieler verkleidet simulierten die Aktivisten, Tennis zu spielen, und rollten ein Banner mit der Aufschrift «Crédit Suisse détruit le climat. Roger, tu cautionnes ça? #SiRogersavait» aus. Damit wollten sie die Teilhabe des Tennisspielers Roger Federer am öffentlichen Image der Credit Suisse denunzieren.¹ Die Aktivisten verhielten sich friedlich und blockierten die Kunden der Bank nicht, behinderten freilich deren Zugang zu den Bankschaltern. Die nicht bewilligte Aktion dauerte insgesamt etwas mehr als eine Stunde; ein Teil der Aktivisten widersetzte sich der polizeilichen Aufforderung, die Bankfiliale zu verlassen, und musste von der Polizei aus den Filialräumlichkeiten herausgetragen werden.

II. Verfahrensgang

A. Urteil des Bezirksgerichts Lausanne

Nachdem zwölf der Aktivisten gegen einen auf Strafantrag der Credit Suisse hin erlassenen Strafbefehl Einsprache erhoben hatten, hatte das Bezirksgericht Lausanne zu beurteilen, ob sie sich wegen Hausfriedensbruchs (Art. 186 StGB), Teilnahme an nicht bewilligter Demonstration (Art. 41 i.V.m. 18 Règlement général de police de la Commune de Lausanne vom 27. November 2001 [RGP/Lausanne]) und, betreffend zehn der Aktivisten, die sich der polizeilichen Aufforderung zum Verlassen der Bankfiliale widersetzt hatten, nach Art. 29 i.V.m. 18 RGP/Lausanne strafbar gemacht hatten. Das Bezirksgericht sprach die Angeklagten am 13. Januar 2020 von allen Vorwürfen wegen rechtfertigenden Notstands (Art. 17 StGB) frei.²

¹ Die «Schweizer Bank mit der schlechtesten CO₂-Bilanz», vgl. die im November 2019 abgegebene Presseerklärung der hinter der Aktion stehenden «Lausanne Action Climat» (Internet: perma.cc/A64P-WCL2 [Abruf 2.7.2021]) sowie die Aussagen der Aktivisten anlässlich der erstinstanzlichen Hauptverhandlung, BezGer Lausanne, PE19.000742/PCL/Ib, 13.1.2020, 25, 27, 31, 34.

² BezGer Lausanne, PE19.000742/PCL/Ib, 13.1.2020, 48 ff., E. 4 und Urteilsdispositiv. Vgl. zu diesem Urteil ANDRÉS PAYER, Klimawandel als strafrechtlicher Notstand, *sui-generis* 2020, 226 ff., und ex ante 2/2020, 21 ff.; MARCEL ALEXANDER NIGGLI/LOUIS FRÉDÉRIC MUSKENS, Recht und Moral: Auflösung der Kategorien, *Justice – Justiz – Giustizia* 2/2020; ARNAUD NUSSBAUMER, L'acquiescement des activistes du climat à Lausanne, *LawInside* Nr. 875 vom 21.2.2020, Internet: perma.cc/M2D3-8RC9 (Abruf 15.8.2021); GRACE SCHILD TRAPPE/FELIX SCHÖBI, Not kennt kein Gebot beim Hausfriedens-

B. Urteil des Kantonsgerichts Waadt

Gegen das vorerwähnte erstinstanzliche Urteil legte die Staatsanwaltschaft Waadt Berufung ein. Das Kantonsgericht Waadt entschied am 8. September 2020, die Öffentlichkeit von der Berufungsverhandlung auszuschliessen und nur akkreditierten Gerichtsberichterstatern den Zutritt zu gestatten. Dabei verwies es auf die damalige Coronavirus-Situation (s. E. 1.2.2 des hier besprochenen Urteils). Am 22. September 2020 sprach es dann die Klimaaktivisten der vorgenannten Vorwürfe schuldig, allerdings mit der Präzisierung, dass bezüglich der zehn Aktivisten, die sich der polizeilichen Aufforderung zum Verlassen der Bankfiliale widersetzt hatten, der Straftatbestand der Hinderung einer Amtshandlung (Art. 286 StGB) erfüllt sei, der Art. 29 RGP/Lausanne konsumiere.³ Zum rechtfertigenden Notstand (Art. 17 StGB) führte das Kantonsgericht aus, dass zwar die Voraussetzung der unmittelbaren Gefahr erfüllt sei, die Klimaaktion jedoch nicht geeignet gewesen sei, diese Gefahr abzuwenden (s.a. unten III.B.).⁴

Bemerkenswerterweise machte die Richterin des Dreiergremiums von der im Kanton Waadt bestehenden Möglichkeit Gebrauch, ein Sondervotum («opinion dissidente») zu verfassen. Hierin erklärte sie unter anderem, eine Verurteilung der Klimaaktivisten nach Art. 286 StGB widerspreche Art. 11 EMRK.⁵

C. Beschwerde an das Bundesgericht

Gegen das Urteil des Kantonsgerichts Waadt vom 22. September 2020 sowie gegen seine vorangehende prozessleitende Anordnung vom 8. September 2020 erhoben die zwölf Klimaaktivisten Beschwerde in Strafsachen an das Bundesgericht. Dabei rügten sie hinsichtlich der prozessleitenden Anordnung die Verletzung von Art. 70 Abs. 1 und 2 StPO sowie von Art. 6 EMRK und hinsichtlich des Urteils eine willkürliche Sachverhaltsfeststellung sowie die Verletzung von materiell-rechtlichen Bestimmungen (Art. 17 StGB, Art. 10 EMRK, Art. 286 StGB und Art. 11 EMRK)

bruch?, Jusletter vom 11.5.2020; MARC THOMMEN/JASCHA MATTMANN, Whistleblowing für das Weltklima, *sui-generis* 2021, 13 ff.; vgl. auch YLBER HASANI/JASCHA ZALKA, Der (fehlerhafte) Gebrauch des rechtfertigenden Notstands zur Durchsetzung klimapolitischer Ziele, in: Ylber Hasani/Stefanie Hug/Jascha Zalka (Hrsg.), *Recht und Umwelt*, Zürich/Basel/Genf 2021, 15 ff.

³ KGer VD, Jug 2020/333/371, 22.9.2020, E. 5.2.3 und Urteilsdispositiv. Vgl. zu diesem Urteil MARION CHAUTARD, La condamnation en appel des activistes du climat à Lausanne, *LawInside* Nr. 987 vom 7.11.2020, Internet: perma.cc/F4KH-TQVM (Abruf 15.8.2021).

⁴ KGer VD, Jug 2020/333/371, 22.9.2020, E. 6.3.

⁵ KGer VD, Jug 2020/333/371, 22.9.2020, Avis minoritaire de la Juge Aleksandra Fonjallaz.

bzw. von Konkurrenzregeln (Art. 49 i.V.m. Art. 286 StGB und Art. 29 RGP/Lausanne) und von Strafzumessungsregeln (Art. 47, 48, 48a und 52 StGB).⁶

III. Erwägungen des Bundesgerichts

Mit Urteil vom 26. Mai 2021 hiess das Bundesgericht die Beschwerde der Klimaaktivisten hinsichtlich der gerügten Rechtsverletzung durch Verurteilung nach Art. 286 StGB gut, wies sie jedoch in allen anderen Punkten ab.

A. Zum Ausschluss der Öffentlichkeit von der Berufungsverhandlung und zur Verwehrung der Begleitung der Beschuldigten durch Vertrauenspersonen

Das Bundesgericht hielt einleitend fest, dass die Entscheidung des Kantonsgerichts über den Ausschluss der Öffentlichkeit von der Berufungsverhandlung eine verfahrensleitende Anordnung i.S.d. Art. 80 Abs. 3 StPO darstelle, die nur zusammen mit dem anschliessenden Urteil angefochten werden könne (vgl. bereits BGer, 6B_601/2020, 6.1.2021, E. 1.4.2 [zur amtl. Publ. bestimmt]). Vorliegend hätten die Beschwerdeführer den Öffentlichkeitsausschluss gültig angefochten (E. 1.1).

Alsdann ging das Bundesgericht auf die materielle Frage ein, ob das Kantonsgericht den Öffentlichkeitsausschluss gemäss Art. 70 Abs. 1 StPO zu Recht angeordnet hatte. Diese Frage bejahte es, nachdem es die Justizöffentlichkeit (Art. 6 Abs. 1 EMRK, Art. 14 IPBPR, Art. 30 Abs. 3 BV) insbesondere als durch die Zulassung der ca. zwanzig Journalisten zu den gesamten Berufungsverhandlungen gewährleistet erachtete (E. 1.2).

Hierauf setzte sich das Bundesgericht mit der Rüge der Verletzung des Art. 70 Abs. 2 StPO auseinander (E. 1.3). Gemäss dieser Bestimmung darf sich u.a. der Beschuldigte bei Ausschluss der Öffentlichkeit von höchstens drei Vertrauenspersonen begleiten lassen. Vorliegend hatte das Kantonsgericht den Beschuldigten jedoch verwehrt, sich von Vertrauenspersonen (zusätzlich zu ihren jeweiligen Verteidigern) begleiten zu lassen. Das Bundesgericht wog wie die Vorinstanz das Recht der Beschuldigten auf Begleitung durch Vertrauenspersonen gemäss Art. 70 Abs. 2 StPO mit dem gesundheitlichen Interesse an der Minimierung von Personen im Gerichtssaal ab und kam gleichfalls zum Schluss, dass letzteres überwog, nachdem es im betroffenen Verfahren namentlich nicht um schwere Delikte gegangen

sei und die Beschuldigten bei ihren Einvernahmen einen gefassten Eindruck hinterlassen hätten (E. 1.3.3).

B. Zum rechtfertigenden Notstand, Putativnotstand und zur aussergesetzlichen Rechtfertigung

War das prozessuale Vorgehen des Kantonsgerichts Waadt nicht zu beanstanden, so stand nun sein Urteil vom 22. September 2020 auf dem Prüfstand. Allem voran behandelte das Bundesgericht die Frage, ob das Kantonsgericht den Beschwerdeführern einen rechtfertigenden Notstand gemäss Art. 17 StGB hätte zuerkennen müssen (E. 2).

Das Bundesgericht fasste seine einschlägige Rechtsprechung grob zusammen, wobei es u.a. festhielt, Art. 17 StGB ziele nur auf den Schutz von Individualrechtsgütern; der Schutz von Kollektiv- bzw. Staatsinteressen falle (ausschliesslich) unter Art. 14 StGB (E. 2.1).

Daraufhin gab das Bundesgericht die Auffassung der Vorinstanz wieder, die in der menschenverursachten Erderwärmung bzw. in deren Konsequenzen (erhöhte Anzahl und Intensität von extremen Klima- und Wetterereignissen wie Hitzewellen, Waldbrände und Überschwemmungen) eine Gefahr für die Rechtsgüter und die (insbesondere körperliche) Unversehrtheit der betroffenen Individuen erblickt hatte. Die Vorinstanz hatte diese Gefahr als unmittelbar taxiert und dabei auf konkrete und aktuelle, mit der Erderwärmung im Zusammenhang stehende Ereignisse verwiesen, namentlich die Waldbrände in Australien, Sibirien und Kalifornien und die infolge des drohenden Gletschersturzes am Mont Blanc erfolgte Evakuierung der betroffenen Wohnzone. Das Kantonsgericht hatte aber auch auf die verschiedenen klimapolitischen Bemühungen der Schweiz hingewiesen, etwa auf die Ratifizierung des Pariser Klimaabkommens (SR 0.814.012), das vom Parlament verabschiedete CO₂-Gesetz und die Zielsetzung des Bundesrates, die Schweiz bis 2050 klimaneutral zu gestalten. Angesichts dessen konnte nach Meinung des Kantonsgerichts nicht gesagt werden, dass die Behörden untätig blieben und nicht mehr in der Lage seien, die notwendigen Massnahmen zu ergreifen, um die Folgen der Erderwärmung zu begrenzen. Überdies hatte das Kantonsgericht festgehalten, dass jedenfalls die zu beurteilende Aktion der Klimaaktivisten nicht geeignet gewesen sei, einen direkten Einfluss auf die Erderwärmung bzw. den CO₂-Ausstoss in der Schweiz oder anderswo zu haben, und dass ihr Propagandaziel auf legalem Wege hätte verfolgt werden können (E. 2.2).

Anschliessend wandte sich das Bundesgericht der Notstandsvoraussetzung der «unmittelbaren Gefahr» zu (E. 2.3). Es rief seine Auslegungsmethodik in Erinnerung (E. 2.3.1) und nahm eine Auslegung nach dem Wortlaut vor

⁶ Die Beschwerdeschrift der Klimaaktivisten gegen das kantonsgerichtliche Urteil kann im Internet via folgenden Link abgerufen werden: perma.cc/9X85-9PUF (Abruf 2.7.2021).

(E. 2.3.2), bevor es eine historische Interpretation tätigte (E. 2.3.3). Das Bundesgericht gelangte zum Schluss, dass gemäss einer historischen Auslegung eine unmittelbare Gefahr i.S.d. Art. 17 StGB eine Gefahr sei, die sich innert kurzer Zeit zu verwirklichen drohe, was jedenfalls gegeben sei, wenn die Verwirklichung innerhalb weniger Stunden nach der Notstandshandlung drohe (E. 2.3.3 i.f.).

Für das Bundesgericht vermochte eine teleologische und systematische Auslegung des Art. 17 StGB das erwähnte Auslegungsergebnis nicht umzustossen. Art. 17 StGB zielt nicht darauf, strafbare Verhaltensweisen zu rechtfertigen, weil der Täter meint, handeln zu müssen, um ein seiner Meinung nach legitimes oder höherwertiges Interesse zu wahren, sondern betreffe die konkrete Situation, in welcher der Täter zufällig mit einer Gefahr konfrontiert sei, die sich in naher Zukunft verwirklichen könnte, und sich dafür entscheidet, ein Rechtsgut zu opfern, um diese Gefahr abzuwenden. Folglich müsse es sich bei der Gefahr um eine konkrete und dringende Bedrohung des betroffenen Rechtsguts handeln und nicht bloss um eine Bedrohung unbestimmter Rechtsgüter in einem ungewissem Zeithorizont (E. 2.3.4).

Das Bundesgericht betrachtete sodann seine frühere Rechtsprechung zur unmittelbaren Gefahr, wobei es ausführte, die Unmittelbarkeit setze neben der ernsthaften Wahrscheinlichkeit der Verwirklichung der konkreten Gefahr ein Element der «immédiateté» voraus, das nicht so sehr durch die zeitliche Abfolge der Umstände als vielmehr durch den direkten Zusammenhang zwischen der Gefahr und dem Täterverhalten gekennzeichnet sei. Die Unmittelbarkeit verschwinde oder werde gemindert, wenn äussere Handlungen oder andere Elemente von aussen eingreifen oder auftreten. Das Bundesgericht erinnerte sodann an die in BGE 122 IV 1 («Haustyrannentötung») aus Deutschland importierte Lehre von der sog. Dauergefahr sowie an einige andere Bundesgerichtsurteile (E. 2.4).

Infolgedessen gelangte das Bundesgericht zur Feststellung, dass die vorliegende zu beurteilende Klimaaktion nicht unter den rechtfertigenden Notstand fallen könne, und zwar schon mangels unmittelbarer Gefahr i.S.d. Art. 17 StGB (E. 2.5). Die vom Kantonsgericht erwähnten Naturkatastrophen könnten dann eine unmittelbare Gefahr darstellen, wenn ein Täter in Kenntnis eines solchen bevorstehenden Ereignisses handeln müsste, um ein bestimmtes Rechtsgut zu erhalten. Im vorliegenden Fall sei jedoch nicht klar, welche Gefahr den Beschwerdeführern, anderen Personen oder bestimmten Gütern konkret gedroht hätte. Im Übrigen hätten die Beschwerdeführer nicht geltend gemacht, dass sie mit ihrem Verhalten ein bestimmtes Rechtsgut aus einer konkreten und sofortigen Gefahr befreien wollten. Die Naturphänomene, die infolge der globalen Erwärmung auftre-

ten könnten, könnten nicht mit einer Dauergefahr – i.S. der Rechtsprechung – gleichgesetzt werden, denn im Gegensatz zu den Situationen häuslicher Gewalt, die die Entwicklung dieses Konzepts gerechtfertigt hätten, könnten solche Gefahren jeden wahllos, an jedem Ort und zu jeder Zeit treffen, ohne dass es möglich sei, ein spezifisch bedrohtes Rechtsgut zu ermitteln (E. 2.5, 2. Abs.).

Weiter führte das Bundesgericht aus, dass die Beschwerdeführer, wenn sie Gefahren abwenden wollten, die jeden Menschen auf der Welt betreffen können, nicht behaupten könnten, sie hätten ein individuelles Rechtsgut schützen wollen, es sei denn, sie würden – in unzulässiger Weise – davon ausgehen, dass ein kollektives Gut eine blosser Addition von Individualgütern sei. Vorliegend hätten die Beschwerdeführer eindeutig versucht, ein kollektives Interesse zu verteidigen, nämlich die Umwelt, die Gesundheit oder das Wohlergehen der gesamten Bevölkerung als Ganzes. Doch habe der Gesetzgeber die Anwendung des Art. 17 StGB im Hinblick auf den Schutz von Kollektivrechtsgütern ausdrücklich ausgeschlossen. So könne zwar jeder Einzelne – früher oder später – individuell von einem durch die Erderwärmung verursachten Naturereignis betroffen sein, doch könne eine Handlung zur Beeinflussung einer globalen Entwicklung nicht als Verteidigung eines bestimmten Rechtsguts betrachtet werden, das dem Täter oder einem Dritten gehört (E. 2.5, 3. Abs.).

Überdies hielt das Bundesgericht fest, die vorliegende Tatsituation ähnele derjenigen, die BGE 109 IV 156 zugrunde lag. Hier wie dort sei es den Beschwerdeführern nicht um den Schutz eines bestimmten Rechtsguts gegangen, sondern darum, die Öffentlichkeit durch eine symbolische Handlung auf ein Problem aufmerksam zu machen. Freilich könne die konkrete und unmittelbare Natur der Gefahr i.S.d. Art. 17 StGB nicht unbegrenzt ausgedehnt werden mit der Begründung, dass irgendwo auf der Welt ein nicht näher bezeichneter Dritter in eine gefährliche Situation geraten könnte. Vielmehr setze diese Bestimmung voraus, dass der Täter handle, weil er sich ungewollt mit einer Gefahr konfrontiert sehe, von der er erkenne, wo und wie sie das Rechtsgut, das er dann zu schützen sucht, beeinträchtigen könnte (E. 2.5, 4. Abs.).

War somit keine unmittelbare Gefahr i.S.d. Art. 17 StGB gegeben, so erübrigte sich die Prüfung der weiteren Voraussetzungen des Art. 17 StGB und damit auch das Eingehen auf die gerügte willkürliche Sachverhaltsfeststellung (E. 2.5, 5. Abs.).

Als Nächstes widmete sich das Bundesgericht dem von den Beschwerdeführern subsidiär geltend gemachten Putativnotstand (Art. 13 i.V.m. 17 StGB) (E. 2.6). Dieses Vorbringen wies das Bundesgericht gleichfalls zurück, weil es den Beschwerdeführern darum gegangen sei, die Öffent-

lichkeit auf das Problem der Erderwärmung und auf die Verwicklung des Schweizer Finanzplatzes aufgrund seiner Investitionen in fossile Brennstoffe aufmerksam zu machen, und nicht darum, eine unmittelbare Gefahr für Individualrechtsgüter abzuwenden (E. 2.6.2).

Endlich äusserte sich das Bundesgericht zu den aussergesetzlichen Rechtfertigungsgründen, namentlich zur Wahrnehmung berechtigter Interessen (E. 2.7). Nach Wiedergabe seiner Rechtsprechung hierzu (E. 2.7, 2. Abs.) lehnte es die Zubilligung einer aussergesetzlichen Rechtfertigung im vorliegenden Fall damit ab, dass die vorliegende Aktion nicht absolut notwendig gewesen sei, um die Ziele der Verringerung der CO₂-Emissionen und der Erhaltung des Klimas zu erreichen. Es hätte eine Vielzahl anderer, rechtmässiger Methoden bestanden, um die Öffentlichkeit über die Problematik der Investitionen in fossile Energien zu warnen, insbesondere bewilligte Demonstrationen, Aufmärsche, Medien- oder Kulturinterventionen. Der Umstand, dass die Beschwerdeführer persönlich nicht über das Ansehen oder die Mittel verfügt hatten, um die Aufmerksamkeit der Öffentlichkeit auf ihre Forderungen zu lenken, bedeute nicht, dass sie sich nur durch die Begehung strafbarer Handlungen hätten Gehör verschaffen können. Eine solche Sichtweise würde bedeuten, dass jeder Einzelne, der keine Beziehungen zu den Medien oder zur Politik hat, in die Illegalität gehen dürfe, um sich Gehör zu verschaffen, was inakzeptabel sei (E. 2.7, 3. Abs.).

Somit habe die Vorinstanz kein Recht verletzt, indem sie den Beschwerdeführern keinen (Putativ-)Notstand oder aussergesetzlichen Rechtfertigungsgrund zugebilligt habe (E. 2.8).

C. Zur EMRK-Konformität der Verurteilung wegen Hausfriedensbruchs

Hiernach setzte sich das Bundesgericht mit der gerügten Verletzung der Meinungs- und Versammlungsfreiheit (Art. 10 und 11 EMRK) durch die vorinstanzliche Verurteilung auseinander. Dabei gelangte es zum Schluss, dass die Verurteilung der Aktivisten wegen Hausfriedensbruchs weder gegen Bundes(verfassungs)recht noch Konventionsrecht verstosse, wobei ausschlaggebend insbesondere war, dass die Aktivisten in privaten, für die beruflichen Aktivitäten der Eigentümerin Credit Suisse reservierten Räumlichkeiten demonstriert hatten und nicht auf öffentlichem Grund (E. 3–4).

D. Zu Art. 344 StPO und der Verurteilung nach Art. 286 StGB

Die zehn Klimaaktivisten, die sich der polizeilichen Aufforderung, die Bankfiliale zu verlassen, widersetzt hatten

und deshalb vom Kantonsgericht zusätzlich wegen Hinderung einer Amtshandlung (Art. 286 StGB) verurteilt worden waren, rügten diesbezüglich eine Verletzung des Art. 11 EMRK. Das Bundesgericht brauchte sich mit dieser Frage indes nicht auseinanderzusetzen, nachdem es feststellte, dass die Vorinstanz die Aktivisten aus prozessualen Gründen nicht nach Art. 286 StGB hätte verurteilen dürfen: Dieser Tatbestand sei von der Staatsanwaltschaft nie angeklagt worden, sondern nur eine verwandte kantonal- bzw. kommunalrechtliche Übertretung, die das Berufungsgericht nicht gestützt auf Art. 344 StPO durch eine Straftat nach Bundesrecht substituieren dürfe. Die Straftaten nach Bundesrecht unterständen der StPO, während die kantonalrechtlichen Straftaten im Kanton Waadt durch die StPO als ergänzendes kantonales Recht geregelt würden; dies seien zwei separate prozessuale Regimes (E. 5).

E. Zur EMRK-Konformität der Bestrafung von Teilnehmern einer nicht bewilligten Demonstration nach kantonalem bzw. kommunalem Übertretungsstrafrecht

Die Rüge, dass die vorinstanzliche Verurteilung der Aktivisten nach Art. 41 RGP/Lausanne (Teilnahme an nicht bewilligter Demonstration) gegen Art. 11 EMRK verstosse, wies das Bundesgericht zurück. Es sei mit Art. 11 EMRK vereinbar, wenn ein Konventionsstaat für die Abhaltung von Versammlungen aus Gründen der öffentlichen Ordnung und der nationalen Sicherheit eine vorherige Bewilligung verlange und wenn er diese Bewilligungspflicht mit Strafe bewehre (E. 6).

F. Zur Strafbefreiung aufgrund fehlenden Strafbedürfnisses

War die Schuld der Beschwerdeführer festgestellt, so stellte sich nun die Frage nach der ihnen aufzuerlegenden Strafe. Dabei prüfte das Bundesgericht zuerst, ob überhaupt eine Strafe auferlegt werden müsse bzw. dürfe oder ob in Anwendung von Art. 52 StGB (fehlendes Strafbedürfnis aufgrund geringfügiger Schuld und Tatfolgen) von einer Strafe abzusehen sei (E. 7).

Das Bundesgericht rief seine einschlägige Rechtsprechung in Erinnerung, wobei es u.a. festhielt, dass Schuld und Tatfolgen im Vergleich mit dem Regelfall des betreffenden Delikts zu bemessen seien (E. 7, 1. Abs.). Dann präsentierte es die vorinstanzliche Begründung der Nichtanwendung von Art. 52 StGB in casu, wonach keine geringfügigen Tatfolgen vorlägen, da der Hausfriedensbruch mehr als eine Stunde gedauert habe, in dieser Zeit die Bankangestellten nicht normal hätten arbeiten können, die Bankkunden den Aktivisten hätten ausweichen müssen und

sich von Bankpersonal hätten begleiten lassen müssen, um die Filiale ungehindert zu verlassen, und die Bank während ca. einer Viertelstunde ihre Türen komplett hätte schliessen müssen. Das Bundesgericht billigte diese Begründung und fügte ihr bei, dass in der Tat die vorliegenden Tatfolgen im Vergleich zu den Folgen eines Hausfriedensbruchs im Allgemeinen nicht geringfügig seien (E. 7, 2. Abs.).

G. Zur Strafmilderung aufgrund achtenswerter Beweggründe

Eine Strafmilderung nach Art. 48 lit. a Ziff. 1 StGB hatte das Kantonsgericht den zwei Aktivisten zugebilligt, die die Bankfiliale auf polizeiliche Anordnung hin verlassen hatten, nicht jedoch den anderen zehn Aktivisten, die es zusätzlich der Hinderung einer Amtshandlung (Art. 286 StGB) schuldig gesprochen hatte. Das Bundesgericht hielt fest, da dieser Schuldspruch mit dem vorliegenden Urteil aufgehoben werde (vgl. oben III.D.), müsse die Vorinstanz nun eine erneute Strafzumessung vornehmen und wieder beurteilen, ob Art. 48 lit. a Ziff. 1 StGB anwendbar sei (E. 8).

IV. Bemerkungen

Das vorstehend zusammengefasste Urteil des Bundesgerichts hat die lang ersehnte Klärung einer Frage gebracht, die zahlreiche Strafverfolgungsbehörden, Gerichte und Wissenschaftler aus der ganzen Schweiz spätestens seit Verkündung des erstinstanzlichen Freispruchurteils vom 13. Januar 2020 intensiv beschäftigt hat⁷ und auf grosses mediales und öffentliches Interesse gestossen ist⁸: Sind im

Rahmen von Klimaprotesten verübte Straftaten juristisch gerechtfertigt?⁹

schender Sieg für Klimaaktivisten, NZZ vom 14.1.2020, 13; LUCIEN SCHERRER, Richter im Aktivistenmodus, NZZ vom 15.1.2020, 11; HANSUELI SCHÖCHLI, Das würde zu Chaos führen, NZZ vom 15.1.2020, 13; DANIEL GERNY/CLAUDIA BAER, Rechtfertigt politischer Protest Straftaten?, NZZ vom 15.1.2020, 13; ANTONIO FUMAGALLI, Der Richter, der die Klimaaktivisten freisprach, NZZ vom 17.1.2020, 13; ANDREA KUČERA, Der Richter, der alle über-rascht, NZZ vom 19.1.2020, 9; MARTIN RHONHEIMER, Der Aufrechte rechnet mit Strafe, NZZ vom 24.1.2020, 37; vor der darauffolgenden Berufungsverhandlung z.B. ANTONIO FUMAGALLI, Beschwerde gegen «Geister-Prozess», NZZ vom 10.9.2020, 13; ANTONIO FUMAGALLI, Klimaaktivisten bestehen auf Prozess mit Publikum, NZZ vom 18.9.2020, 11; zu dieser Verhandlung z.B. ANTONIO FUMAGALLI, «Schlicht und einfach das Gesetz anwenden», NZZ vom 23.9.2020, 11; nach dem Schuldspruch in zweiter Instanz z.B. DANIEL GERNY, Die Klimaaktivisten sind trotz Verurteilung die Sieger, NZZ vom 25.9.2020, 9; ANTONIO FUMAGALLI, Die Klimaaktivisten verlieren den zweiten Satz, NZZ vom 25.9.2020, 12. Vgl. ferner mit Bezug auf die Klimaaktion «mains rouges» in Genf vom 13.10.2018 nach der erstinstanzlichen Verurteilung z.B. ANTONIO FUMAGALLI, Gericht verneint «rechtfertigenden Notstand», NZZ vom 21.2.2020, 13; nach dem Freispruch in zweiter Instanz z.B. SDA, Klimaaktivist in zweiter Instanz freigesprochen, NZZ vom 16.10.2020, 16. Vgl. zudem mit Bezug auf das Strafverfahren gegen den Klimaaktivisten Loris Socchi in Lausanne vor der erstinstanzlichen Hauptverhandlung ROMARIC HADDOU, La désobéissance d'un activiste climatique face à la justice, 24heures (Online) vom 8.12.2020, Internet: perma.cc/33UD-U63D (Abruf 27.8.2021, Zugriff nur mit Abonnement); nach der erstinstanzlichen (Teil-)Verurteilung ROMARIC HADDOU, Le militant du climat condamné pour avoir trop désobéi, 24heures (Online) vom 11.12.2020, Internet: perma.cc/QD7P-23L8 (Abruf 27.8.2021, Zugriff nur mit Abonnement); zur darauffolgenden Berufungsverhandlung ROMARIC HADDOU, L'idée d'une désobéissance proportionnée face aux juges, 24heures (Online) vom 17.6.2021, Internet: perma.cc/A8RV-PEJM (Abruf 27.8.2021, Zugriff nur mit Abonnement); nach der zweitinstanzlichen Verurteilung ROMARIC HADDOU, Le sursis d'un militant climatique saute en appel, 24heures (Online) vom 23.6.2021, Internet: perma.cc/6H25-LUDC (Abruf 18.8.2021). Vgl. ausserdem mit Bezug auf die Klimaaktion «Block Friday» in Freiburg vom 29.11.2019 vor der erstinstanzlichen Hauptverhandlung z.B. BORIS BUSSLINGER, A Fribourg, l'été judiciaire sera plus chaud que le climat, Le Temps (Online) vom 24.3.2021, Internet: perma.cc/77EL-5B72 (Abruf 27.8.2021, Zugriff nur mit Abonnement); zu dieser Verhandlung z.B. BORIS BUSSLINGER, Un procès climatique sans climatologues, Le Temps vom 26.5.2021, 6; nach der erstinstanzlichen Verurteilung z.B. BORIS BUSSLINGER, Les activistes du climat condamnés, Le Temps vom 19.6.2021, 8. Als letztes Beispiel sei die Berichterstattung über die Klimaaktion in Zürich vom 8.7.2019 (gleichentags fand eine weitere Aktion in Basel statt, deren rechtliche Würdigung im in FN 7 erwähnten Urteil des StrafGer BS erfolgt ist) erwähnt, vgl. zum erstinstanzlichen Prozess z.B. RETO FLURY, Klimaschützer machen Notstand geltend, NZZ vom 14.5.2021, 12; nach der erstinstanzlichen Verurteilung z.B. FLU, Klimaaktivisten wegen Sitzblockade verurteilt, NZZ vom 15.5.2021, 17. Grds. bejahend Justizhof GE, AARP/339/2020, 14.10.2020, E. 2.5.3; BezGer Lausanne, PE19.000742/PCL/Iib, 13.1.2020, E. 4; DOMINIQUE BOURG/CLÉMENCE DEMAY/BRIAN FAVRE (Hrsg.), Désobéir pour la terre, Défense de l'état de nécessité, Paris 2021; CHAUTARD (FN 3); NUSSBAUMER (FN 2); grds. verneinend KGer VD,

⁷ Vgl. die Nachweise in FN 9 sowie die Stellungnahmen zu diesem Urteil des ehemaligen Bundesrichters NIKLAUS OBERHOLZER, in: PHILIPPE REICHEN, «Im Kalten Krieg hätte ein Richter die Aktivisten wohl verurteilt», TA (Online) vom 14.1.2020, Internet: perma.cc/H2JP-D76V (Abruf 27.8.2021, Zugriff nur mit Abonnement), der Strafrechtsprofessoren MARTINO MONA und MARC THOMMEN, wiedergegeben bei SARAH SERAFINI, Weshalb sich Experten nach dem Freispruch der Klimaaktivisten an den Kopf fassen, Watson vom 15.1.2020, Internet: perma.cc/6TNX-HPPE (Abruf 8.8.2021), und des Strafrechtsprofessors MARCEL NIGGLI, in: ANDREAS MAURER, Strafrechtsprofessor kritisiert den Freispruch der Klimaaktivisten: «Diesen Richter müsste man entlassen», AZ (Online) vom 18.1.2020, Internet: perma.cc/B63R-AR7L (Abruf 8.8.2021). Auch in StrafGer BS, ES.2020.257 u.a., 22.1.2021, musste eine Klimaaktion (in Basel vom 8.7.2019) beurteilt werden, wobei hier prozessuale Gründe für die Freisprüche ursächlich waren. In BezGer Zürich, GG190252-L, 22.6.2020, mussten Geschehnisse rund um eine Klimaaktion (in Zürich vom 15.3.2019) beurteilt werden, wobei hier die Aktion als solche nicht auf dem Prüfstand stand und prozessuale Gründe für die Freisprüche ursächlich waren.

⁸ Vgl. nach dem besagten erstinstanzlichen Urteil (ausnahmsweise chronologisch sortiert) z.B. ANTONIO FUMAGALLI, Ein historisches Urteil, NZZ vom 14.1.2020, 11; ANTONIO FUMAGALLI, Überras-

⁹

Nein, haben die Richter von Mon Repos gesagt, jedenfalls nicht, soweit es den Klimaaktivisten um die Informierung der Öffentlichkeit und die Verhinderung des Klimawandels geht. Denn eine unmittelbare Gefahr i.S.d. Art. 17 StGB (rechtfertigender Notstand) sei nicht gegeben, sodass diese Bestimmung nicht anwendbar sei, und andere, legale Wege seien vorhanden, die besagten Ziele zu erreichen.

Darüber hinaus hat das Bundesgericht im hier besprochenen Urteil einige wichtige strafprozessuale und verfassungs- bzw. konventionsrechtliche Erwägungen angestellt, die nicht nur für Strafrechtler von Interesse sein dürften.

Das vorstehende Urteil gibt freilich in einigen Punkten zu Kritik Anlass:

A. Zur Nichtanwendung des Art. 70 Abs. 2 StPO im Berufungsverfahren

Zuerst erscheint problematisch, wie das Bundesgericht die Nichtanwendung des Art. 70 Abs. 2 StPO durch die Vorinstanz schützt: Es unterwirft, wie schon vor ihm das Kantonsgericht Waadt, das Recht der Beschuldigten auf Begleitung durch Vertrauenspersonen im Falle des Öffentlichkeitsausschlusses gemäss Art. 70 Abs. 2 StPO einer Interessenabwägung¹⁰ und hält dann in einer Ex-post-

Betrachtung fest, die Nichtbegleitung der Beschuldigten durch Vertrauenspersonen habe sich nicht negativ auf ihre Aussagen vor Gericht bzw. auf ihre Verteidigung ausgewirkt. Letztere Aussage ist brandgefährlich und aus grundsätzlichen Überlegungen abzulehnen. In ihr steckt nämlich die Aussage, dass Strafbehörden prozessuale Rechte der Beschuldigten übergehen und nachträglich feststellen dürfen, dass sich die Nichteinhaltung der betroffenen Rechte in concreto nicht negativ auf die Verteidigung ausgewirkt habe und deshalb folgenlos bleibe.¹¹

Aber bereits das Fundament der bundesgerichtlichen Begründung, die Interessenabwägung, erscheint bedenklich, findet sie doch keine Grundlage im Gesetz.¹² Dabei hätte die Möglichkeit bestanden, die Nichtanwendung des Art. 70 Abs. 2 StPO im vorliegenden Berufungsverfahren mittels Auslegung gesetzeskonform zu begründen: Betrachtet man Art. 70 StPO in den drei Amtssprachen, so fällt auf, dass die französische Fassung bei Art. 70 Abs. 2–4 StPO darauf abstellt, dass ein «huis clos» angeordnet wurde, d.h. eine «restriction totale de la publicité» bzw. ein ganzer Öffentlichkeitsausschluss (Art. 70 Abs. 1 StPO e contrario). Damit wird etwas klargestellt, was die deutsche und die italienische Gesetzesfassung offenlassen: Ein teilweiser Öffentlichkeitsausschluss genügt für die Anwendbarkeit von Art. 70 Abs. 2–4 StPO nicht. Da im vorliegenden Verfahren Journalisten zugelassen waren, wäre Art. 70 Abs. 2 StPO folglich gar nicht anwendbar. Eine systematische Auslegung legt im Übrigen nahe, dass es sich bei Art. 70 Abs. 2–4 StPO um Korrektive handelt, die die Funktionen des Prinzips der Justizöffentlichkeit gewährleisten sollen, wenn die Öffentlichkeit i.S.d. Art. 70 Abs. 1 StPO ganz ausgeschlossen wird. Ergibt es dann Sinn, dass die Anwesenheit von (höchstens drei) Vertrauenspersonen generell höher gewichtet wird als die von Gerichtsberichterstattem? Wahrscheinlich nicht.

B. Zur Definition der «unmittelbaren Gefahr» i.S.d. Art. 17 StGB

Der zweite Kritikpunkt betrifft die vom Bundesgericht vorgenommene Konkretisierung der Notstandsvoraussetzungen und Präzisierung seiner früheren Praxis dazu. Dieses

Jug 2020/333/371, 22.9.2020, E. 6.3; BezGer Zürich, GG200191-L, 14.5.2021, E. 4.3.2; BezGer Lausanne, PE19.009252/PBR/LLB, 11.12.2020, E. 7; PolGer GE, P/24123/2018, 20.2.2020, E. 2.2; PAYER (FN 2); HASANI/ZALKA (FN 2); NIGGLI/MUSKENS (FN 2); SCHILD TRAPPE/SCHÖBI (FN 2); THOMMEN/MATTMANN (FN 2); ATILA STOCKER, Mehrheitsfähige Klimapolitik, sui-generis 2021, 103 ff.; irgendwo dazwischen MATTHIAS PETEL, La désobéissance civile climatique : menace pour l'État de droit ou stratégie légitime face à l'urgence ?, Revue de Jurisprudence de Liège, Mons et Bruxelles 2020, 1045 ff., 1053 ff. Grds. verneinend auch – nach Publikation des hier besprochenen Bundesgerichtsurteils – KGer VD, Jug 2021/255, 17.6.2021, E. 3; BezGer Zürich, GG200242, 17.8.2021; BezGer Saanen, BCH/xmo/50 2020 258 u.a., 18.6.2021, E. F.IV.-VIII. Die Frage hat sich übrigens nicht nur in der Schweiz gestellt, sondern z.B. auch in den Vereinigten Staaten von Amerika, vgl. Court of Appeals of the State of Washington, 36506-9-III, 9.6.2020 (*State v. Taylor*) betreffend das Verfahren gegen den betagten Klimaaktivisten George E. Taylor, den 122 Rechtsprofessoren mit Eingabe ans Appellationsgericht vom 14.1.2020 unterstützt haben (im Internet abrufbar via folgenden Link: perma.cc/85C6-RR34 [Abruf 8.8.2021]); vgl. ferner Court of Appeals of the State of Washington, 77044-6-I, 8.4.2019 (*State v. Ward*), bestätigt in Supreme Court of the State of Washington, 97182-0, 4.9.2019 (*State v. Ward*); sowie in Frankreich, vgl. Cour d'Appel de Lyon, 19168000015, 16.2.2019; vgl. dazu FRANKLIN KUTY, L'interpellation démocratique pacifique peut-elle être constitutive d'une cause de justification déduite de l'état de nécessité ?, Revue de Jurisprudence de Liège, Mons et Bruxelles 2019, 1893 ff.

¹⁰ Das vorliegende Urteil geht über BGer, 6B_800/2016, 25.10.2017, E. 2.3, deutlich hinaus: Dort wurde festgehalten, dass im Falle eines Öffentlichkeitsausschlusses zum Schutz der Opfer eine bestimmte Person als Vertrauensperson ausgeschlossen werden kann (was nicht

ganz ohne ist, nachdem eine Berücksichtigung der Opferinteressen nur in Art. 70 Abs. 1 StPO, nicht aber in Abs. 2 vorgesehen ist). Vorliegend wurden dagegen generell Vertrauenspersonen von der Teilnahme ausgeschlossen, also ungeachtet ihrer Person und ohne Möglichkeit, die ausgeschlossenen Personen durch andere zu ersetzen.

¹¹ Insoweit zu Recht krit. ARNAUD NUSSBAUMER, La condamnation des activistes du climat par le Tribunal fédéral, LawInside Nr. 1074 vom 31.7.2021, Internet: perma.cc/4L36-8276 (Abruf 15.8.2021).

¹² Krit. auch NUSSBAUMER (FN 11).

Unterfangen wäre zwar an und für sich zu begrüssen, führt allerdings in seiner konkret gewählten Ausformung zu einer allzu starken Verengung der Art. 17 f. StGB. Das Bundesgericht stellt an die Voraussetzung der «unmittelbaren» Gefahr i.S.d. Art. 17 StGB nämlich folgende Voraussetzungen:¹³

- (a) Es müsse eine *ernsthafte* Wahrscheinlichkeit des Schadenseintritts bestehen (E. 2.4 i.i.);
- (b) es sei ein direkter Zusammenhang zwischen der Gefahr und dem Täterverhalten erforderlich; die Unmittelbarkeit verschwinde oder werde gemindert, wenn äussere Handlungen oder andere Elemente von aussen eingreifen oder auftreten (E. 2.4 i.i.);
- (c) es müsse zu befürchten sein, dass sich die Gefahr innert kurzer Zeit verwirkliche, was jedenfalls gegeben sei, wenn dies innerhalb weniger Stunden nach der Tat drohe (E. 2.3.3 i.f.);
- (d) die Gefahr müsse *bestimmte* Individualrechtsgüter bedrohen; eine Gefahr, von der der Täter nicht wisse, welches Individualrechtsgut genau sie bedrohe, genüge nicht (vgl. E. 2.3.4 und E. 2.5, 2.–4. Abs.).

Die unter (a) aufgeführte Folgerung des Bundesgerichts verdient keine Billigung. Denn der Gefahrengrad hat mit der Unmittelbarkeit nichts zu tun. Es würde wohl niemand ernsthaft bestreiten, dass derjenige, der beim russischen Roulette¹⁴ als Erster abdrückt, sich in unmittelbarer Gefahr befindet, wenngleich die Wahrscheinlichkeit seines Todes nur 16.6...% beträgt.¹⁵ Der Unmittelbarkeitsbegriff hat weder etymologisch noch im Alltagssprachgebrauch mit der Intensität seines Bezugsworts zu tun.¹⁶ Dafür, davon im Kontext des Art. 17 StGB abzuweichen, besteht kein Grund: Auch wenn die Gefahr, dass ein Verunglückter ohne sofortige Überführung ins Spital stirbt oder gesundheitliche Schäden erleidet, nur 10% beträgt, ist es sinnvoll, die für den Transport erforderliche Benutzung eines fremden

Autos (Art. 94 SVG) nach Art. 17 StGB zu rechtfertigen.¹⁷ Entgegen dem Bundesgericht kann somit eine unmittelbare Gefahr i.S.d. Art. 17 StGB auch dann gegeben sein, wenn die Rechtsgutsverletzung bloss nicht ganz unwahrscheinlich ist; im Weiteren spielt der Gefahrengrad erst bei der Interessenabwägung eine Rolle.

Die zwei unter (b) und (c) angeführten Folgerungen des Bundesgerichts sind hingegen nicht von vornherein zurückzuweisen. «Unmittelbar» bedeutet bei wortsemantischer Betrachtung so viel wie «nicht durch etwas Drittes/einen Dritten vermittelt»¹⁸; auf diese Bedeutung der Unmittelbarkeit nimmt (b) Bezug. Nicht nachvollziehbar ist allerdings, dass das Bundesgericht in diesem Zusammenhang davon spricht, dass die Unmittelbarkeit «s'atténue» bei äusserer Einwirkung (E. 2.4 i.i.). Die Unmittelbarkeit ist nicht quantifizierbar, sie ist entweder gegeben oder nicht.

Das Adjektiv «unmittelbar» kennt im allgemeinen Sprachgebrauch auch eine zweite Bedeutung, in welcher es eine zeitliche oder räumliche Nähe kennzeichnet.¹⁹ Diese zweite Bedeutung – in ihrer ersten Variante – ist es, die der Gesetzgeber bei der «Unmittelbarkeit» i.S.d. Art. 17 StGB seinerzeit vor Augen gehabt dürfte²⁰ und die das Bundesgericht nun gleichfalls übernommen hat ([c]). Der objektiv-zeitgemäss orientierte Interpret²¹ kann sich allerdings fragen, ob diese Definition im vorliegenden Kontext wirklich befriedigt: Müsste man die Art. 17 f. StGB nicht auch dann anwenden können, wenn sich die Gefahr z.B. erst in zwei Wochen zu realisieren droht, aber zu einem späteren Zeitpunkt nicht mehr (sicher) gebannt werden kann?²² Mit

¹³ Das unter (a) genannte Erfordernis wurde zuvor schon – sogar in strengerer Form – von NIGGLI/MUSKENS (FN 2), N 34, postuliert, die unter (b)–(d) genannten Voraussetzungen von NUMA GRAA, Qu'est-ce qu'un «danger imminent»? ZStrR 2020, 285 ff. Vgl. auch zu (c) PolGer GE, P/24123/2018, 20.2.2020, E. 2.2, und zu (d) BezGer Zürich, GG200191-L, 14.5.2021, E. 4.3.2c, wo allerdings die Unmittelbarkeit bejaht wurde (E. 4.3.2d).

¹⁴ Bei dem ein ungesicherter Revolver mit einer einzigen Patrone geladen wird, die Sechser-Trommel gedreht wird, sodass die Position der Schusspatrone unbekannt ist, und dann ein Spieler nach dem anderen mit dem Revolver auf seinen Kopf zielt und abdrückt.

¹⁵ Vgl. bereits PAYER (FN 2), ex ante, 26 Fn 40.

¹⁶ Vgl. DUDEN, Deutsches Universalwörterbuch, 8. A., Berlin 2015, 1852, «unmittelbar» e contrario; vgl. auch Le Petit Robert, Dictionnaire alphabétique et analogique de la langue française, Paris 2012, 1280, «imminent»; sowie die nachfolgenden Ausführungen im Haupttext m.N.

¹⁷ Beispiel angelehnt an CLAUS ROXIN/LUÍS GRECO, Strafrecht Allgemeiner Teil, Bd. I, 5. A., München 2020, § 16 N 14; strikte Subsidiarität und Verhältnismässigkeit angenommen.

¹⁸ Vgl. DUDEN (FN 16), «unmittelbar» lit. a.

¹⁹ Vgl. DUDEN (FN 16), 1852, «unmittelbar» lit. b («durch keinen oder kaum einen räumlichen oder zeitlichen Abstand getrennt»); vgl. auch Le Petit Robert (FN 16), 1280, «imminent» («Qui va se produire dans très peu de temps»).

²⁰ Vgl. E. 2.3.3 des vorliegend besprochenen Urteils sowie zuvor schon GRAA (FN 13).

²¹ Das Bundesgericht selbst hat in anderen Urteilen – im Einklang mit der gegenwärtig überwiegenden Lehre – dem subjektiv-historischen Auslegungselement keine massgebliche Bedeutung beigemessen und die Ansicht vertreten, dass Raum für eine objektiv-zeitgemässe Norminterpretation bestehe (vgl. z.B. BGE 110 II 293 E. 3a; 81 I 274 E. 3; s. auch 109 IV 27 E. 2c; für die Doktrin vgl. stv. ERNST A. KRAMER, Juristische Methodenlehre, 6. A., Bern 2019, 139 ff., 154 ff. m.H.). Dies gilt verstärkt bei älteren Erlassen, vgl. nur BGE 142 IV 1 E. 2.4.3 e contrario.

²² Bei Gegebenheit der weiteren Notstandsvoraussetzungen. Dem Bundesgericht ist immerhin zugutezuhalten, dass es von «à tout le moins» statt von «au plus tard» gesprochen hat (E. 2.3.3 i.f.), also einen gewissen Spielraum gelassen hat. Ausserdem hat es bei seiner Begründung der Nichtzubilligung eines Putativnotstands angedeutet, dass allenfalls eine drohende Gefahrverwirklichung in den nächsten Tagen

anderen Worten: Sollte beim Kriterium der Unmittelbarkeit nicht eher auf den Zwang zur Entscheidung und die Notwendigkeit sofortigen Handelns abgestellt werden statt auf die zeitliche Entfernung des Schadenseintritts?²³ Relevant wird dies insbesondere in Fällen der sog. Präventivnotwehr. Es ist hier allerdings nicht der richtige Ort, diese Thematik weiter zu diskutieren.

Im Übrigen erscheint methodisch bedenklich, dass das Bundesgericht der Unmittelbarkeit i.S.d. Art. 17 StGB gleichzeitig zwei verschiedene alltagssprachliche Bedeutungen zumisst. Ein vom Gesetz verwendeter Begriff kann nicht gleichzeitig das eine und das andere bedeuten; es ist gerade Aufgabe der Auslegung, mehrdeutige Begriffe derjenigen Bedeutung zuzuführen, die ihrem Sinn am ehesten entspricht.

Zur unter (d) genannten Folgerung schliesslich ist Folgendes zu sagen: Das Bundesgericht scheint vom Täter zu verlangen, dass er wisse, bei wem, wie und wo sich die Gefahr zu verwirklichen droht. Dies scheint zwar *prima vista* eine vertretbare Meinung zu sein, folgt jedoch keineswegs zwingend aus dem Gesetzeswortlaut. Und sie wirft die Frage auf, wie konkret das Wissen des Täters um den drohenden Schadenseintritt sein muss: Wenn z.B. NDB-Agent Jakob Bauer in ein Hotel einbricht, um den dort anwesenden Terroristenführer Habib Marwan davon abzuhalten,

den Befehl zur Durchführung eines Terrorangriffs zu erteilen, von dem Bauer zum Einbruchszeitpunkt nichts anderes weiss, als dass er demnächst irgendwo in der Schweiz geschehen und zahlreiche Menschenleben kosten wird, handelt er dann nicht in Notstandshilfe? Müsste eine solche teils konkrete, teils abstrakte Kenntnis vom drohenden Schadenseintritt nicht genügen?

Letztlich drängt das Bundesgericht zahlreiche Konstellationen aus dem Anwendungsbereich der Art. 17 f. StGB heraus und in den Bereich der aussergesetzlichen Rechtfertigungsgründe hinein. Dies erscheint schon aus den genannten Gründen zweifelhaft, ist aber auch insofern kritisch zu sehen, als nach der hier vertretenen Ansicht zuerst versucht werden sollte, mit dem gesetzlich vorgegebenen Instrumentarium zu operieren, ehe auf aussergesetzliche Institute rekurriert wird.

Die vorstehende Kritik an der bundesgerichtlichen Interpretation des Art. 17 StGB soll nicht darüber hinwegtäuschen, dass eine (Notstands-)Rechtfertigung der dem besprochenen Urteil zugrundeliegenden Klimaaktion hier nicht befürwortet wird. Diese Aktion war nicht geeignet, durch den Klimawandel bzw. durch seine Folgen bedrohte Individualrechtsgüter zu retten.²⁴

C. Zur aussergesetzlichen Rechtfertigung

Drittens ist zu bemängeln, wie das Bundesgericht mit Frage nach der aussergesetzlichen Rechtfertigung umgeht. So hat es im hier besprochenen Urteil seine unrichtige Formel wiederholt, wonach der Schutz von Kollektivrechtsgütern unter Art. 14 StGB (gesetzlich erlaubte Handlung) falle (E. 2.1).²⁵ In Wirklichkeit kommt dafür prinzipiell – wie es selbst anerkennt – nur eine *aussergesetzliche* Rechtfertigung in Betracht.

Zudem erscheint inkohärent, wie das Bundesgericht die – im Ergebnis nicht zu beanstandende²⁶ – Nichtzubilligung einer Wahrnehmung berechtigter Interessen in casu begründet: Erst hält es fest, eine aussergesetzliche Rechtfertigung würde voraussetzen, dass die vorliegende Klimaaktion der einzige Weg war, die CO₂-Emissionen zu senken und das Klima zu schützen. Dann prüft es, ob die vorliegende Aktion die einzige mögliche war, um die Öffentlichkeit über die Problematik der Investitionen in fossile Energien zu warnen (E. 2.7, 3. Abs.). Welches ist nun

genügen könnte («Aucun [recourant] ne s'estimait menacé concrètement et à brève échéance – soit dans les heures, voire les jours à venir – par un danger qui aurait plané sur un bien juridique individuel», E. 2.6, 2. Abs.). Was aber, wenn die Gefahr – wie im gewählten Bsp. – diesen Rahmen überschreitet, aber später nicht mehr oder nur unter erheblich grösseren Risiken abgewandt werden kann?

²³ Vgl. PAYER (FN 2), ex ante, 25; vgl. auch BSK StGB I-NIGGLI/GÖHLICH, Art. 17 N 14, in: Marcel Alexander Niggli/Hans Wiprächtiger (Hrsg.), StGB I, Basler Kommentar, 4. A., Basel 2019; NUSSBAUMER (FN 2), der dies mit einem Catch-22-Argument begründet; KURT SEELMANN/CHRISTOPHER GETH, Strafrecht Allgemeiner Teil, 6. A., Basel 2016, N 164; GÜNTHER STRATENWERTH, Schweizerisches Strafrecht, Allgemeiner Teil I: Die Straftat, 4. A., Bern 2011, § 10 N 42; PK StGB-TRECHSEL/GETH, Art. 17 N 5, in: Stefan Trechsel/Mark Pieth (Hrsg.), Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, 3. A., Zürich/St. Gallen 2017; in Deutschland (wo der Gesetzestext freilich von einer «gegenwärtigen» Gefahr spricht [§§ 34 f. StGB/DE] und eine andere Entstehungsgeschichte hat) z.B. MICHAEL PAWLIK, Der rechtfertigende Notstand, Berlin/New York 2002, 17; ROXIN/GRECO (FN 17), § 16 N 20; krit. FRIEDRICH DENCKER, Über Gegenwärtigkeit, in: Georg Freund et al. (Hrsg.), Grundlagen und Dogmatik des gesamten Strafrechtssystems, Festschrift für Wolfgang Frisch zum 70. Geburtstag, Berlin 2013, 477 ff. Die vorgeschlagene Interpretation macht das Wort «unmittelbar» neben der «Nicht-anders-Abwendbarkeit» nicht überflüssig (anders betr. § 34 StGB/DE DENCKER [soeben zit.], 480 ff.): Dass der letztmögliche Zeitpunkt gekommen ist, um die Gefahr (sicher) abzuwehren, heisst nur, dass die Gefahr später nicht mehr abwendbar ist, aber nicht, dass zu diesem Zeitpunkt nicht verschiedene Handlungsalternativen vorliegen können.

²⁴ Vgl. PAYER (FN 2), ex ante, 27 sowie 28 ff. zur Frage einer aussergesetzlichen Rechtfertigung.

²⁵ Vgl. zuvor schon BGer, 6B_176/2010, 31.5.2010, E. 2.1. Krit. auch ALEXIA BLANCHET, Les activistes du climat à Lausanne, *crimen* Nr. 35, 16.9.2021, Internet: perma.cc/ZLB3-KZX6 (Abruf 17.9.2021).

²⁶ Vgl. PAYER (FN 2), ex ante, 29 f.

das berechnete Interesse? Genügt dem Bundesgericht die Warnung der Öffentlichkeit?

Bemerkenswert ist sodann die Erwägung des Bundesgerichts, die Tat müsse nicht nur notwendig (etc.) zur Zielerreichung sein, sondern gar den einzigen Weg zu ihr darstellen (E. 2.7, 2. Abs.). Auf dieser Grundlage verneint es dann die Wahrnehmung berechtigter Interessen in casu: Es könne offengelassen werden, ob die vorliegende Aktion notwendig und angemessen war, die Öffentlichkeit über die Problematik der Investitionen in fossile Energien zu warnen; jedenfalls habe es andere Wege zur Erreichung dieses Ziels gegeben (E. 2.7, 3. Abs.). Demnach nimmt das Bundesgericht im hier besprochenen Urteil seine Wendung, wonach die Tat der «einzig mögliche Weg» zur Zielerreichung sein müsse, beim Wort, sodass eine Wahrnehmung berechtigter Interessen immer ausscheidet, wenn mehrere Handlungsalternativen bestehen, und zwar selbst dann, wenn die Tat unter den verschiedenen Mitteln das mildeste bzw. notwendig war. In seiner früheren Rechtsprechung hatte das Bundesgericht hingegen die genannte Wendung relativiert.²⁷ Weshalb es hier von dieser Praxis abweicht, begründet es nicht.

D. Zur Bestrafung der Klimaaktivisten

Der vierte Kritikpunkt schliesslich lautet, dass das Bundesgericht wesentlichen Umständen letztlich keine Rechnung getragen hat: Die drohende Klimakatastrophe ist real²⁸; die Bank Credit Suisse ist in dieser Sache angesichts ihrer Investitions- und Finanzierungspolitik nicht völlig unbescholten²⁹, bleibt aber dafür (abgesehen von Reputationseinbussen) frei von Konsequenzen; die Klimaaktivisten hingegen, die aus Sorge um das Gemeinwohl – innerlich geradezu notgedrungen – eine minimal

invasive und subtil humorvolle³⁰ Aktion durchgeführt haben, werden dafür in das Strafregister eingetragen³¹; eine Problemlösung auf gesetzgeberischem Wege wird mutmasslich auch durch Lobbying der betroffenen grossen Finanzmarktakteure verhindert bzw. verzögert. Keine Aufmerksamkeit hat das Bundesgericht denn auch den Fragen geschenkt, ob eine Exkulpation der Aktivisten (z.B. wegen Gewissenstat³² oder wegen «entschuldigender Wahrnehmung berechtigter Interessen»³³) möglich gewesen wäre, unter welchen Voraussetzungen ziviler Ungehorsam zur Straffreiheit führen kann,³⁴

³⁰ In Anlehnung an THOMMEN/MATTMANN (FN 2), N 36; vgl. auch KGer VD, Jug 2020/333/371, 22.9.2020, E. 7.2 («La manifestation s'est [...] tenue sur un mode humoristique, dans une ambiance bon enfant et dépourvue de toute agressivité»), und Avis minoritaire de la Juge Aleksandra Fonjallaz, E. Ib («La manifestation [...] était empreinte de bonhomie et d'humour»). Um nicht von einem Kavaliersdelikt zu sprechen. Wer sich einen visuellen Eindruck von der Klimaaktion verschaffen will, kann dies im Internet via folgenden Link tun: perma.cc/4RHF-7U6D (Abruf 8.8.2021).

³¹ Art. 366 Abs. 2 lit. a i.V.m. Art. 186 i.V.m. Art. 10 Abs. 3 StGB. Keine Rolle spielt insofern, mit welcher Strafe sie letztlich belegt werden bzw. ob Art. 48 lit. a Ziff. 1 StGB angewandt wird, nachdem das Bundesgericht jedenfalls eine Strafbefreiung ausgeschlossen hat.

³² Vgl. dazu, aus deutscher Perspektive, ROXIN/GRECO (FN 17), § 22 N 100 ff. m.H.; vgl. auch HENNING RADTKE, Überlegungen zum Verhältnis von «zivilem Ungehorsam» zur «Gewissenstat», GA 2000, 19 ff.

³³ Vgl. THOMMEN/MATTMANN (FN 2), N 36; krit. zur Anwendung dieser Figur in Fällen der vorliegenden Art STOCKER (FN 9). Gegen die Figur spricht freilich, dass ein Schuldabschlussgrund erst noch gefunden werden müsste: Die Aktivisten waren schuldhaftig; ihnen war bewusst, dass ihr Verhalten gegen Rechtsnormen verstösst; das normgemässe Verhalten war ihnen zumutbar. Es müsste somit der vorherrschende Schuldbegriff ausgedehnt werden, was allerdings einer entsprechenden Begründung bedarf.

³⁴ Vgl. dazu PAYER (FN 2), ex ante, 30 ff. m.N.; WINFRIED HASSEMER, Ziviler Ungehorsam – ein Rechtfertigungsgrund?, in: Christian Broda et al. (Hrsg.), Festschrift für Rudolf Wassermann zum sechzigsten Geburtstag, Neuwied/Darmstadt 1985, 325 ff.; JOHANNES HERMANN, Ziviler Ungehorsam und rechtfertigender Notstand, in: Martino Mona/Kurt Seelmann (Hrsg.), Grenzen des rechtfertigenden Notstands, Zürich/Basel/Genf 2006, 85 ff.; RADTKE (FN 32), 19 ff.; CLAUD ROXIN, Strafrechtliche Bemerkungen zum zivilen Ungehorsam, in: Peter-Alexis Albrecht et al. (Hrsg.), Festschrift für Horst Schüler-Springorum zum 65. Geburtstag, Köln et al. 1993, 441 ff.; HORST SCHÜLER-SPRINGORUM, Strafrechtliche Aspekte zivilen Ungehorsams, in: Peter Glotz (Hrsg.), Ziviler Ungehorsam im Rechtsstaat, Frankfurt a.M. 1983, 76 ff. Vgl. auch allg. zur Definition des zivilen Ungehorsams und zum rechtlichen Umgang damit HUGO ADAM BEDAU, On Civil Disobedience, in: Robert M. Baird/Stuart E. Rosenbaum (Hrsg.), Morality and the Law, Buffalo 1988, 69 ff.; RALF DREIER, Widerstandsrecht und ziviler Ungehorsam im Rechtsstaat, in: Peter Glotz (Hrsg.), Ziviler Ungehorsam im Rechtsstaat, Frankfurt a.M. 1983, 54 ff.; RONALD DWORKIN, Taking Rights Seriously, Cambridge MA 1977, 206 ff.; JÜRGEN HABERMAS, Ziviler Ungehorsam – Testfall für den demokratischen Rechtsstaat, in: Peter Glotz (Hrsg.), Ziviler Ungehorsam im Rechtsstaat, Frankfurt a.M. 1983, 29 ff.; WALTER KÄLIN, Ziviler Ungehorsam und Grundrecht-

²⁷ Vgl. namentlich BGE 117 IV 170 E. 3c; dazu ANDRÉS PAYER, Zur Wahrnehmung berechtigter Interessen im Strafrecht, recht 2020, 186 ff., 192.

²⁸ Vgl. jüngst IPCC, Summary for Policymakers, 5 ff., 15 ff. m.w.H., in: Valérie Masson-Delmotte et al. (Hrsg.), Climate Change 2021, The Physical Science Basis, Contribution of Working Group I to the Sixth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change, Cambridge 2021.

²⁹ Die Credit Suisse hat zwischen 2016 und 2018 insgesamt USD 59,64 Mia. in fossile Brennstoffe investiert und damit die grössere UBS bei Weitem übertroffen (Banking on Climate Change, Fossil Fuel Finance Report 2020, 18.3.2020, Internet: perma.cc/KE86-LR6T [Abruf 6.8.2021]; GREENPEACE, Klimaschädliche Geschäfte, Finanzierte CO₂-Emissionen von UBS und CS von 2016 bis 2019, 27.5.2020, Internet perma.cc/AT3U-94JM [Abruf 6.8.2021]); diff. ANDRÉ MÜLLER, Sind die Banken grosse Klimasünder?, NZZ vom 4.8.2021, 22. Dieser Umstand wird bei HASANI/ZALKA (FN 2), 31, sowie bei THOMMEN/MATTMANN (FN 2), N 33, rechtlich gewürdigt (unter dem Aspekt des Defensivnotstands).

und ob seine restriktive Rechtsprechung zu Art. 52 StGB der Revision bedürfte.³⁵

E. Fazit und Ausblick

Das hier besprochene Bundesgerichtsurteil bringt zwar erwünschte Rechtssicherheit, erscheint jedoch in verschiedener Hinsicht kritikwürdig. Ein Punkt, der hier nicht erörtert wurde, ist die Frage, ob die Verurteilung der Klimaaktivisten wegen Hausfriedensbruchs (Art. 186 StGB) tatsächlich mit Art. 10 f. EMRK vereinbar ist.³⁶ Hiermit dürfte sich demnächst der EGMR auseinandersetzen, nachdem die Aktivisten Beschwerde vor dem Gerichtshof eingelegt haben.

te, in: Peter Saladin/Beat Sitter (Hrsg.), *Widerstand im Rechtsstaat*, Freiburg 1988, 235 ff.; ULRICH KARPEN, «Ziviler Ungehorsam» im demokratischen Rechtsstaat, JZ 1984, 249 ff.; ANNE KÜHLER, Proteste gegen die Umweltzerstörung – Gedanken zum zivilen Ungehorsam aus grundrechtlicher Perspektive, in: Paul Burger et al. (Hrsg.), *Macht, Recht und Natur*, Basel 2010, 71 ff.; PETEL (FN 9); JOHN RAWLS, *A Theory of Justice*, 2. A., Cambridge MA 1999, 319 ff.; JOHN RAWLS, *The Obligation to Obey the Law*, in: Robert M. Baird/Stuart E. Rosenbaum (Hrsg.), *Morality and the Law*, Buffalo 1988, 125 ff.; PETER SINGER, *Rawls and Civil Disobedience*, in: Robert M. Baird/Stuart E. Rosenbaum (Hrsg.), *Morality and the Law*, Buffalo 1988, 141 ff.; GÜNTER STRATENWERTH, *Bemerkungen zum zivilen Ungehorsam*, in: Hans Oswald (Hrsg.), *Macht und Recht*, Festschrift für Heinrich Popitz zum 65. Geburtstag, Opladen 1990, 257 ff.; RUDOLPH H. WEINGARTNER, *Justifying Civil Disobedience*, in: Robert M. Baird/Stuart E. Rosenbaum (Hrsg.), *Morality and the Law*, Buffalo 1988, 101 ff.; sowie das von BOURG/DEMAY/FAVRE hrsg. Buch (FN 9).

³⁵ Vgl. PAYER (FN 2), ex ante, 31 Fn 87; zust. BLANCHET (FN 25).

³⁶ Vgl. die Kritik bei NUSSBAUMER (FN 11).